COLLEGII CRIMINALIS
Disputatio Prima generalia delictorum
pertractans
*Quam*
*Ex*

# DECRETO ET AVTHORITATE MAGNIFICI ET AMPLISSIMI IVRISCONsultorum ordinis in inclyta Lipsensi Academia,

*Præside*

GERBERO Dieterichs SAXONE.

*Nobiliss. ac præstantiss. dnn. Collegis exercitij causa ad disputandum propono*

IOHANNES SCHEFFLERVS Bavarus.



HALÆ SAXONUM,
*Typis* CHRISTOPHORI BISMARCI,
Anno M.DC.XIII.

# COLLEGII CRIMINALIS
## *Disputatio Prima.*

### Thesis I.

QUam frequens sit in foro quæstio qua de criminibus passim gravissimè disceptatur non ignorant, quotquot castra forensia sectantur (*a*) tanta enim mortalium est perversitas tanta nequitia ut omnis generis vitia in precio habeant & si fortè facinora etiam gravissima committant, hoc vero sibi laudi ducant. Quod cum intelligeret optimus Legislator tot tantasque pœnas ad refrænandam illam delinquendi libidinem proposuit (*b*) In quam quoque rem extat D. Caroli V. omnium seculorum memoria celebrandi tanto Imperatore digna constitutio (*c*) At quid lex sine executore? videas enim passim judices tam lenes in irrogandis pœnis exsistere, & tantoperè ad delicta connivere (*d*) ut nisi huic malo occurratur, valde verendum sit ne tota Resp. tandem pessum eat, (*e*) Ea igitur cum sit subjecti hujus argumenti dignitas, cum non minori utilitate conjuncta, nihil abs re me facturum existimavi si eam, quantum per ingenii vires licuerit, pertractarem (*f*) Sed ad rem.

(a) Damhoud *in prax. crim. in proœm n. 10.* Tib. Deci. *in tr. crim. lib. 2. cap. 1* Hyppol. *de marsil. in t. ad l. Cor. d. sic. in proœm.* (b) *vid. tot. l. ff. de pœn. & passim alibi.* (c) adi die peinliche Halßgericht Ordnung / (d) contra leges tam civiles quam divinas *cap. ut clerus extra de vit. & hon. cler.* Nihil namq; nostræ leges frequentius in ore habent, quam publicè interesse rigorē publicę disciplinæ postulare, criminosos debita pœna

 afici

affici *l. ita vulneratus 5. §. 1. ff. ad l. Aquil. l. locatio §. quod illicite ff. de publ. & vectigal. l. Stichum §. tametsi ff. de solutionib. l. si longius §. 1. ff. de judiciis.* Non debere judicem à legitimis pœnis recedere, nec legibus non modo vel severiorem, sed nec mitiorem esse teste Justin. *in N. 82 cap. 10.* Nam in leges judices jurant, & leges etiam in pœnis sequi jubentur à Principe & Pontifice *l. servi C. ad leg. Iul. de adult. cap. cum non ab homine ibi legitima pœna non infligatur extra de judiciis*, ut ita quos ad vitæ decora domesticæ laudis exempla haud provocant correctionis saltem medicina compellat *l unica C. de emend. ser.* Heig. *part. 1. quæst. 36. n. 48* Prosper. Farinac. *parte 1. quæst. 17. n. 22.* Item publice interesse provinciam malis hominibus purgari, ut in quiete permaneat, *l. si longius §. 1 ff. de jud. l. congruit ff. de off. præsid. l. 3. C. de Epis.* aud. Damhoud. *in tract. crim. in pr. ef. n. 2 & seq.* Justam delicti pœnam remitti facile non debere ne ad maleficia temere quis prosiliat *l si operis C. de pœn.* Bene ergo Paulus Castren *in d. l. 3. C. de epis. aud.* sanctissimum inquit officium est si fiat justicia de criminosis. Facilitas enim veniæ incentivum præbet delinquendi *cap. ut Clericorum. Extra de vita & honest. Cler.* Nec potest pinguior victima mactari DEO quam homo sceleratus secundum Senecã. Schneidvv. & interpp *ad prin. I. de obligat.* quæ ex delictis nascuntur. Unde recte damnant multi eorum opinionem, qui criminosum puellæ petenti in maritum, judicem concedere debere arbitrantur. Illa enim sententia & Reip. perniciosa est, & nullo jure (quamvis contrarium passim consuetudo non sine summo Reip. in commodo receperit. Quomodo & Senatus Parisiensis in hanc sententiam pronunciavit.) potest probari clarissim. Dn. Ericus Heideman *disp. 3 in corol.* Schneid. *d. loc.* Tiraq. *de pœnis cap. 5. 6.* Clarus *in practica crim. quæst. 98.* Sed hac de re forte alibi dicetur prolixius. Leges quoque divinæ clamitant facinorosos debitis pœnis esse subjiciendos inspice *cap. 13. Deut. v. 5. 7. 8 9. 10 cap. 17. vers. 2. & seq.* Exod. *cap. 21. & 22.* Apocal. 19. *v. 5. 6. & seq 3. Regum cap. 20. cap. 41. & seq. & passim alibi.* Quare nullo colore excusaveris judices pœnam vel plane nullam vel ipsis legibus leviorem facinorosis nescio quo æquitatis & clementiæ prætextu irrogantes. Peccant enim graviter in leges & Divinas, & Humanas, vid. *cap. Samuel. 17. lib. 1.* Ut periculum sit, ne anima, ut decretum Regi Achab 3. *Reg. 20. vers. 41 & seq* talium judicum, præter pœnas in eos variis legibus constitutas, quas persequitur Prosper Farinac. *part. 1 quæst. 17. num. 6,* subeat nocentis vicem.

tis vicem. Certe infeliciter eiusmodi mitigationes nonnullis cessisse ex iis constat quae referunt Matth. de afflictis in constitutionib. Regni Siciliae, quae incipit, poenam eorum *n.2.not.2.* Pariss. de Put. *in tract. si jud. t. de pa n.c.3.n.3.* Clarus *in pract. crim. §. fin. qu. 85. vers. illius quaero*, Cassan. *in consuetud. Burgund rubric. de poen. vide* Landrecht *art. 69.* Plane illud non diffiteor, iudices diligenter circumspicere debere ut aequitatem potius ante oculum habeant, quam exactum rigorem neve quid durius aut remissius, quam delicti qualitas postulat & admissi gravitas, statuant, *l. 11. ff. de poen.* & meminerint melius esse plures nocentes absolvere quam unum innocentem condemnare *l. 5 §. 1. ff. de poen.* item in obscuro & dubio debere nos faciliores esse ad absolvendum quam ad condemnandum *l. in obscuris l. semper ff. de R. I. l. animus ff. de O. & A.* Prosper. Farinac. *in tract. crim. part. 1. quaest 17. n. 6. &* 8. ac promiores in poenam leviorem, quam graviorem. Et hoc est quod JCtus in l. in interpretatione ff. de poen. poenas inquit interpretatione esse leniendas Mynsinger *cent. 1. obs. 45* Minus enim delinquitur in lenitate, quam rigore, illi mederi possumus, ast huic nequaquam. Damhoud. *in prax crim. c. ult. n. 12.* Prosper. Farinac. *d. loco* Wesemb. *in parat. ff. de poen. n. 6.* Ad hoc contendo ipsa lege iudicem clementiorem esse nec posse nec debere. Quando autem ex iusta caussa (quaenam autem talis sit ab arbitrio iudicis dependet, ut tractant Dd. *in l. & si severior Cod. ex quib. cau. infam. irrogatur & l. hodie ff. de poen.* Clarus *5. sent. quaest. 85*) poenam pro delicti & personae qualitate minuere vel graviorem irrogare possit, bene docent vir Magnif. & JCtus claris. Dn. Leopold. Hackelm. praeceptor & patronus mihi, dum ero, observandus, *in illust. quaest. disp. 24 in corol.* Prosper Farinac. *in tract. crim. parte 1. quaest. 17. n. 7. & seq.* Mollerus *1. semest. 17.* *Barto. in l. quid ergo §. poena gravior ff. de his qui notant infam.* Gei. *lib. 2. de pace publ. cap. 9. n. 22.* Vbi erudite monet ita hodie observari maxime vero in supremo imperii iudicio, ut si forte ex gravi aliqua caussa poena legitima minuatur vel mutetur, caussa illa in sententia semper exprimatur, vel nominatim ut nonnulli volunt, vel generaliter ut plerisq; persuasũ est illis verbis: ex justis caussis nos moventib. &c. (d) quomodo n. quaeso fieri potest Remp. illam diu stare quae adversus delinquentes nervos non extendit, nullum certe certius interitus Reip. argumentum proditum extat, quam ubi virtuti suus honos denegatur & delictis poena non persolvitur, testantur id Rerump. apud diversas gentes innumera

 exempla

exempla, testatur Divinus ille Plato in lib. quem scripsit de rep. Id quod mihi eleganter admodum adumbrasse videtur Grammat. *decis. 36.* quando inquit, delinquentes si non puniantur, publica turbatur lætitia, dissolvitur societas, ex qua omnis necessitudo in hac vita ceu ex fonte oritur Gœd. *in l. 101 ff. de V. S.* & ira D e i in nos provocatur. Ex diverso pro delictorum punitione venia speratur, & populi incolumitas procuratur, *l. nemo & ibi Bald. C. de Epis. aud.* (c) Quam autem vereor ne meis ipse cervicibus onus imposuerim, sub quo concidam, & cui ferundo imparem me esse eventus qui stultorum magister dicitur coarguat.

*Animis ergo opus est, & pectore firmo.*

In hac autem materia tractanda ita progrediar, ut quæ jure nostro civili Justinianeo, & Carolina constitutione criminali saluberrima, ad delicta pertinentia sunt prodita, quanta potero diligentiâ annotem, nec minus quid novo Germanico Romano jure (recessus Imperii intelligo) sit constitutum quidve usus passim approbarit, passim suis locis inseram. Ut autem totum negotium eo felicius ex animo succedat, Primum quædam in genere de maleficiis præmittam deinde ad singulas species delictorum transitum faciam, Postremo loco processum criminalem traditurus.

## Thesis II.

Est igitur delictum à derelinquendo dictum (*a*) Rectè namque venit in mentem à definitione nominis, quod nostris per quam familiare (*b*) rem incipi oportere (*c*) quod à maleficio, crimine, facinore, flagitio, peccato, excessu scelere Doctores faciunt diversum. (*d*) Definiri equidem delictum in genere potest (*e*) quod sit factum (*f*) quo quis dolo (*g*) vel culpa (*h*) legibus invitis (*i*) alium lædit (*k*) & quod est consequens læso se ad pœnam obstringit. (*l*)

(a) quasi

(a) quasi derelictum, omissum, præteritum, quia delinquit leges ac bonos mores, omittit, præterit, contemnit, & negligit Tib. Decian. *in tract crim lib.1.cap.1.n.11.& cap.7.n 1.glossa in l.1.si adver.* (b) *l.1.ff. de off.quæst.l.1.ff.de furt. l. 1.§. 1.ff. de pact. l.senatus ff. de donat inter vir. & uxor.* Angel. *consil. 110.* Francis. Mantica *de conjecturis ult.vol. lib. tit.1. n.1.* Dn. Eberhard. à Weihe *in meditat.pro fœder.cap.3.n.1.& seq.* Johan. Bellon. *in lib.de argumentis legum cap.1.* Ruth. Ruland. *de commissar.parte 1.lib.1.cap.2.* Gilk. de præscript *parte 2.membr 3.cap.1.n.7.* (c) ita enim fiet ut terminos eo rectius determinare possimus, Alias dicere solemus turpitudine non carere si quis determinare velit, necdum terminis intellectis argumento *l.Domitius ff.de testament.* Rolland. à Valle *cons. 7. num.1. volum 3.* Unde uno quasi ore nostri dixerunt à nominis significatione omnem rem esse exordiendam *l. 2. ff. de orig. jur.* Jas. Bart. Bald. ad *l 5 ff.de just.& jur.* Goed. *ad rubric. ff. de V, S.* Decianus in dicto tractatu *lib.1.cap.1.num.1.* Adde Olden. in loco ab etimologia & allusione vocabuli Aristot. *lib. 4.phys. 57.& 5.phys. 57.* (d) *glossa l.1. C.si adversus delictum*, & in authen. in provincia verbum deliquit *C. ubi de crimine agi debeat.* Dissent Rubert. *1. sent. 6.* eumque secutus Bocer. classe 4. *disp.8. thes. 5.* qui delictum nomen specialius nomen esse ajunt crimen vero generalius, & delictum tantum dici de crimine privato, crimen vero comprehendere & privata, & publica, & extraordinaria. Sed huic ego sententiæ subscribere non possum ex innumeris enim juris locis didici hæc passim confundi, & pro synonimis accipi *l. 7. ff. de custod. reor. l.sanctio ff.de pæn. l.unica Cod. ex delictis defunct. in quantum. §. 1. I. de Obligat quæ ex delicto nascuntur.* Ubi quod observandum, vocabulum delicti generaliter accipitur, ut notant *interpp. ibid. l. 2. ff. de privat.delict.* Marant. *in speculo aureo, parte 4. dist. 1.2.3.* Damhouder. *tractat.crim.passim.* Prosper. Farinac. *in d.tract. l. 1. parte 1.* Blanchus *in practica criminali.pag.47.* Huc pertinet, quod eleganter Ulp. lib. 8. disp. scribit, quoties inquit de delicto quæritur, placuit non eam pœnam subire, quem debere, quam conditio ejus admittit, eo tempore, quo sententia de eo fertur sed eam, quam sustineret si eo tempore sententiam esset passus eum deliquisset. En regulam hic proponit Jurisconsultus ad omnia crimina ex æquo spectantem, sola tamen delicti mentione facta. In eandem sententiam textus est valde clarus *in l.14. ff. de quæstionib.* in qua lege delictum accipi pro delicto publico

& rubica

& rubrica, & inscriptio argumento evidentissimo sunt Est enim lex illa Modestini ex libro 8. regularum desumpta qui liber maxime de publicis delictis tractat, & libro fftorum 48. subjecta, in quo de publicis delictis disputatur. Concedo equidem frequentius in jure nostro dici publica judicia, sed inde mendose intuleris, publica judicia delicta non esse. Hoc enim animadvertendum est publica judicia ita dici per metonymiam subjecti JCtis valde usitatam, siquidem publica illa delicta in publicis judiciis tractantur & agitantur. Ita observari licet passim privatum appellari judicium furti, injuriarum &c. cum tamen non ipsum judicium, sed caussa quæ in judiciis agitur intelligatur. Fateor tamen si proprie & partite loqui velimus inter delictum crimen & maleficium interesse, vide omnino *Tiberi Decianam in tract. crim. l. 1. cap. 1. seqq. & l. 2. cap. 3.* Ubi de delicto, crimine, maleficio, peccato, iniquitate, vitio, malitia, dolo, fraude, culpa, excessu, &c. plura de eorum verborum significatione, proprietate, divisione, differentia erudite enodata explicataque reperies. Equidem his longius immorari haud duco operæ precium Vid. & Cujac. *in com. lib. 11. quæst. Papiniani pag. 232.* (f) Factum accipio hic generaliter pro omni conatu sive verbis, sive re quid tentetur *l. 115. ff. de R. I.* namq; & qui dicit & qui scribit & qui suadet aliquid facit *l. aut facta ff de pœn. l. verbum facere* ubi Goed *ff de U. S.* sic recte dicimus injuriam fieri *l. 1. ff. de injur.* Factum deniq; etiam non factum continet, *l. 7 ff. de verb. oblig* Tiber. Deci. *in d. tract. lib. 2. cap. 3.* Ex hoc fundamento apparet solam cogitationem malefaciendi non sufficere, sed actum aliquem seu factum requiri. Nam ut Ulp. lib. 3. ad Edict. scribit cogitationis pœnam nemo patitur *l. 18. ff de pœn. l. §. unde sola. l. si quis 82. §. neq; verb. ff. de furt. l. 15. §. ex pecul. de O. & A.* (g) fermè enim dolus natura communis est omnium delictorum *l. 5 ff. de furt l. 1 l 23. ff. de injur* §. 1. *I de oblig. quæ ex delicto nas. l. 1 ff. ad Iul. de vi pri. l. 1. l. in lege. l. si quis l. an fraud ff. ad l. Cor. de sic. l. 3 ff. de sepul. viol. l. respiciendum §. derelinquit ff. de pœnis.* (h) in quibusdam enim delictis ita est comparatum ut lata culpa sufficiat, interdum etiam levis, vel levissima ut in actione Aquiliana §. *injuria vers si modo culp. §. præterea I. ad l. Aquil.* & quæstione de termino moto *l. 2 ff. de term. moto.* Prosper. Farinac. *dicta q. 8. n 1.* Decianus *in d. cap. 7. n. 2.* Defendi igitur non potest, quod asserit Bocerus *classe 4 disp. 1. thesi 1. lit. d* omne verum maleficium dolo committi. Deinde in eo maleficia differre à quasi maleficijs, quo illa dolose,

hæc

hæc culpa committantur. Quamvis verum sit in eo distare quasi delicta à veris, quod hæc & dolo, & culpa, illa vero culpa tantum perpetrentur *t.t. I. de obligat. quæ ex quasi delict. nasc.* (i) sive naturalibus sive civilibus. Quædam enim delicta ita sunt comparata ut natura ab ijs abhorreat *l. 42. probrum ff. de V. S* adeo ut bruta animantia sint ab ijs aliena. *N 77. cap. N. 141. cap.* quædam vero delicta scitis tantum & institutis civitatis prohibentur *d l. 42 ff. d. V. S.* Hoc loco imprimis observandum est illud delictum deniq; censeri & ad pœnam obligari si lex statuat esse delictum, quæ fuerit violata. Bald. *con. 14 volum 1.* Alex. *con. 104. volum. 1 & consil. 92. n. 17. & consil. 212. volum. 6.* Roland. à Valle *consil. 85 volum. 2.* Natta *cons. 595 n. 10 & consil 97. n. 9.* Confer. Menoch. *de arbitra quæst. lib. 2. casu 276. cent. 3.* (k) sive privatum aliquem sive ipsam rem etiam publicam (l) *l nemo debet. l. alterius l. factus cujusq; ff. dolo malo l. 6. & ibi Goed ff de V. S §. 1. I. de oblig. quæ ex delict. nasc. tot tit. ff. de pœnis.* Etsi enim liber homo corpus & membra sua ad pœnam conventione obligare non possit *l. 71. § fin ff. de fidejus. l. 13. ff. ad l. Aquil.* delinquendo tamen rectè se suumq; corpus pœnæ obligat. Neque vero ex delictis ut Accurs. & alijs à Pinell. *in authent. nisi C. de bonis maternis* persuasum est civilis tantum nascitur obligatio, propter defectum ut illi eius consensus, sed etiam naturales. Verum enim non est, quod illi præsupponunt consensum delinquentis deesse. Ipsi enim rei sese pœnis subijciunt *l. 34 ff. de jure fisci.* & sua mente puniuntur *l ult. C ad l. Jul. de adult.* Unde non inelegancer amatores pericli nominantur *in N. 7. cap 5. in pr. adde l. 2 l 6 ff de R. D.* Jasonem *in l. nemo ff de R. I.* Et certe leges ex consensu obligant, ac quisque legibus se obijcit sua voluntate dum se civem gerit. Unde qui vult antecedens delinquere & consequens velit necesse est, puniri, & qui mavult vere vult *l. 22 ff. de ritu nupt.* At delinquens mavult severitate coerceri &c. Verus igitur hic adest tacitus consensus. Rursus obligatio naturalis est nihil aliud quā naturæ, æquitatisq; vinculum quo astringimur ad aliquid faciendum. Sed quilibet hoc jure astringitur ne faciat alteri, quod sibi fieri nolit, consequens igitur est naturalem obligationem ex delictis nasci Goed *in l. 6 § 6 ff de V. S.* Heig. *& interpp. ad §. 1. I. de oblig. quæ ex delictis* Gilk *de præscript part 1. cap. 5.* Bart. *in l. ex hoc jure ff de just. & jur.* diss. aliter Bald. & Fulg *in d l. 5. ff de I. & I.* qui asserunt delinquentem quo ad damnum resarciendum naturaliter obligari, nō vero quo ad pœnam publ. & vindictam infligendam.

## THESIS. II.

Summa delictorum divisio est, quod alia sunt publica alia privata (a) publica (b) ea definio, quæ legibus sunt sancta, ut ijs publica sit forma accusandi (c) & certa pœna (d) eorumque executio cuivis de populo (e) plerumque detur (f) privata vero crimina voco, quæ privatam formulam agendi habent, nec aliqua lege sunt publica facta (g) & hanc divisionem Canones quoque probarunt, tantum abest, ut sustulerint. (h)

(a) *tot. tit. I. de privat. delict. tot t. I. & ff. de pub. jud l. præter § 1. ff. de injuriis l. statu liberi 29 l. 17. § noxas ff. de Ædilit edict. l 1. ff. de pœn.* Gommerz. *3. resolut.* 1. Duaren *1. disp. 36.* Robert. *1. ad animadvers. 6 & 7. & 4. sentent. 40.* Cujac. *8. obser. 33.* Decian. *in tract. crim. lib 5. c. 1, n. 4.* Prosper. Farinac. *in d tract. lib. 1. quæst. 18.* Damhuder. *in praxi criminali cap. 1.* Ex hac divisione dependent multæ, & magnæ differentiæ horum delictorum & in instituendo judicio & exercendo de quibus late videre est apud Heig. Schned. Wesenb. Vult. Harp; & alios *ad prin. I. de public. jud.* Decianum *d. tractatu 5. cap. 5.* Prosper Farinac. *d. tractatu in quæst. 18. num. 9.* (b) quæ & publicæ leges & quæstiones dicuntur *l. 1. §. 1. ff. ad l. Cor de sic.* item judicia legitima & ordinaria, quod legem & formulam certam habeant Cujac. 8. *obser. 33.* frequentius publica judicia & crimina publici judicii appellantur *l. 1. l. pen. § ad crimen ff. de pub jud. l. non distinguemus § Julianus ff de receptis arbitris tot tit. ff. & J. de publ. jud.* forte inde quod judicia illa publice & coram populo exercebantur, vel quod eorum accusatio cuivis erat publica. Scipio Gentil. *in tract. de jurisdict. lib. lib. 3. cap. 34.* Aliquando etiam crimina publica dentur *l. Manichæos C. de hæreticis l. ult. C de a. l. J. repetundarum l. si quis C. de episc. & clericis.* Ad publicorum delictorum classem refero crimen læsæ majestatis, adulterium, homicidium, veneficium, magiam, falsum, falsum sive in testamentis sive in alijs instrumentis crimen falsi sit commissum, quamvis Placentino contra visum fuit, vim publicam & privatam crimen ambitus repetundarum, annonæ, residuorum, parricidij, crimen peculatus. In horum quo-

quę numero posuerim crimen hæreseos ac plagij illud ex *l. Manicheos C. de hæred. & Manich.* Decianus *lib. 5. cap. 4. hoc vero* ex lege Fabia de plagiarijs *l. 13. Cod ad l. Fabiam. de plagio. §. & interdum J. de public. jud.* Duaren. *1. disputat. 37.* Unde apparo me in eorum sententiam pedibus ire, qui crimen plagij non ex constitutione Diocletiani, & Maximiliani *in d. leg.* 13. sed ipsa lege Fabia publicum esse asserunt, argumento mihi est certissimo, quod & hoc crimen inter publica delicta in Digestis est relatum, præter hæc & similia non admitto alia. Errat igitur Jacobus de Aren *in l. 1. ff. de public. jud.* qui crimen legis Visellię, errat Placentinus in summa & Immota *ad l. 1. ff. d. tit.* qui leges Agrarias de termino moto criminibus publicis annumerant. Errant denique Accursius & alij non pauci qui crimen suspecti tutoris inter publica numerant, vide *§. consequens. I. de suspect. tutor. junct. l. 1. §. consequens ff de suspectis tut.* Ubi Justinianus & post eum Ulpianus quasi publicam actionem dicit, quod ita Ulp. *in d. l. 1.* explicat, ut publica sit quia omnibus pateat, non quod sit ex lege aliqua publicorum judiciorum descendit enim ex lege *12.* tab *d. l. 1. § sciendum in prin. I. de susp. tut.* Ideo autem quasi publica hujus criminis est accusatio, quia interest non modo pupillorum, sed etiam Reip. ut pupillis subveniatur eaque res ad publicam curam pertinere dicitur *in l. 2. § quæ autem Divus ff qui petant tutores* Antonius Faber *in Jurisp. R. Pap. tit. 25. prin. primo.* Et hæc judicia publica etsi forte pœna per statutum municipale & consuetudinem fuerit immutata publica tamen permanent. Namque in universum hoc observandum est pænam tum capitalem tum pecuniariam non inducere differentiam publici & privati judicii *l. fin. ff. de injur. l fin ff. de jur l unica C. de famos. libel interpp. ad § summa I. de injur.* An vero & quatenus delicta privata per statuta, vel consuetudines possint effici publica, eleganter explicant Tiberius Decian. *in tract. crim. lib. 8 cap. 4. n 8.* Bart. *in l. 1. ff de pub. jud.* Bossius *in tr. crim. tit de accus. n 10.* Baldus *consil. 191 volum. 1.* (c) *l. 1. ff. de pub. jud. l. 3. in prin & §. 3. ff. de prævaricat.* Obrect. *disp. 10 thes 35* Cujac. *8. obser. 33.* Duaren. 1 *disp. 39.* Decian, *lib 5. c 4. n. 2.* Robert. *d. c 10.* Huc pertinent lex Julia, lex Cornelia, lex Pompeia lex Fabia &c. Meminisse tamen debemus quamvis publica delicta singula singulis legibus sint sancta Decian *lib. 1. d. c. 3. & 4.* Plerisq; tamen accessisse etiam SConsulta quędam & constitutiones Imperatorum, quedam in. ex crimine hæreseos cernere est, vide *§ ita lex Corn. I. de pub.*

 *jud,*

*jud.& ibi Wesen. juncta l 3.§.legis Corneliæ ff.ad l.Cor.de sic.§.item lex Julia J.d tit.l.5.ff.de pœn l.30.§.ult.C ad leg Jul.de adul.juncta N.134. cap.* 10.confer Vincentiam Cabot.*2.disp.4.* Huc quoque constitutiones criminales Caroli næ sunt referendæ (d) olim enim ipsius populi cognitio animadversio erat & publice coram populo exercebantur l. 2.ff. orig.jur Scip.Gent.*lib.3.de jurisd.cap.33.& seq.*Coveanus *in l.3 ff. de jurisd.& lectionum variarum* 27.Duaren.*1.disp.37.*Heig.Vult. Wesenb. *ad princ l.de publ.jud* Decian *in d tr lib.5 cap.3.* Cæterum de forma veteri exercendarum quęstionum capitalium consulendus est Barnabas Brissonius,qui hanc rem ut solet omnia doctè pertractavit *lib.2.antiq. cap.1 & de form.P R.pag mihi* 467.(e) *Duaren.1.disp.37.Cujac. de obser.33.* (f) *§.publica I.de publicis jud.l.3.§ generaliter ff.de prævaricat l.palam 43. §. senatus ff de rit.nupt* Duaren *de c 37* Decian.*lib.5 c.3.n.1 & 6* Timæus Faber.*disp 28.thes.12*,Heig.Vult.Wesenb.Schneid. *ad d.pr.§.1 f de pub. jud.* Quod autum dixi cuivis populo dari executionem intelligas necesse est de persecutione & accusatione *l. quamvis C. de adult.* Exequi enim crimina dicuntur, qui judicio persequuntur ut crimina ipsa vindicentur.*l.1.l.2.l judicio l.hi tamen ff.de accusat. l.fin.ff priv. delict.* Alias tenendum execut onem non cuivis permitti sed totius esse populi,unde hæc crimina dnr. habere publicam executionem sive coercitionem *l.hæc stipulatio ff.de V.S.l.Lucius §.ult.ff.de evict.*Decian.*d tr. lib.5.cap.3.* (g) *§.1.I.de pub jud.*fit enim nonnunquam ut vel ratio ne ipsius criminis vel persone accusantis accusatio cuivis permissa non sit. Ratione criminis quidem in crimine adulterij & partus suppositi *l. quamvis C. ad l.Jul.de adult.I.lege Cornelia §.1.ff.ad l.Cor.de falsis*, ratione vero personæ accusantis cui speciali aliqua ratione accusandi copia est denegata *l. 8.ff. de accusat* Hisce nunc consequens est in errore hęrere Prosper. Farinac.*in tr.crim.lib 1.tit.3.quæst.18.n.10.& seq.* Gometzium 1.*variarum resolut.tom 3 tit. de delictis c. n.1.* Clarus *in pract.crim.§.fin.* & alij complures relatos à Farinacio *d. loco*, qui ex tribus regulis metiendum autumant an delictum sit publicum an privatum.Primam regulam illam constituunt, qua omne delictum publicum esse perhibent, cujus offensa principaliter DEUM respicit per *l. 4. C de hæred.* 2. ut omnis offensa in Principem commissa sit publica *per l.1. ff. de pub.jud.* Delictum contra privatam personam commissum privatum esse, nisi diserte & in specie caveatur ut sit publicum *p.d.l.1.*eos enim non satis expli-

care

care quid publicum sit delictum, quid item privatum bene animadvertit *Emanuel à Scaretz in notis ad Gometz. d. loco.* Age namque si quis Principi dolo malo & contumeliose maledixerit, ecquid publicum est delictum? non dices opinior? Privatum enim delictum est sc. injuria t. famosum §. penult. ff ad l. Jul. majest. quæ res facit ut lex unica C. si quis principi maledixerit se jungatur à tit. C. ad L. Jul. M quod tamen regulæ à Doctoribus traditę esset consequens. Deinde faciamus famosum editum esse libellum in quo scriptum sit in illa vel illa civitate aut in illo territorio quam plurimos vivere latronos veneficos, magos & nullius nomine expresso, hoc casu censetur injuria omnibus de illa civitate illata adeo ut cuilibet competat actio & quidem publica ex S. Cto *l. 6. ff. de injur.* & tamen constat hoc delictum manere privatum ut notant Doctores *in d l. 6* Quamvis sint qui contra veniant. Non multo felicius rem expediunt illi qui publicum delictum esse dicunt cuius executio id est accusatio cuivis de populo datur Clarus *5. sentent. §. ij circa pr.* Non enim valet consequens accusatio in hac causa omnibus est concessa: Ergo publicum est judicium *d l. 6. ff. de injur.* Argumento nobis sunt populares actiones *l 3. ff de sepulch. viol. l. ult. ff. de termino moto toto tit. ff. de popul. act.* in quibus, ut apparet, quilibet admittitur ad accusandum, & tamen publica judicia ea haud proprie dixeris. *tot. tit. ff. de popul. act juncto tit. ff. de pub. jud.* Duaren 1. *disp. 37.* Wesemb. *ad pr. I. de pub jud n. 3.* Donellus *ad pr I. de actionib. n. 12.* Decianus *in d. tr. lib. 7. c. 3. n. 5.* Robert 4. *senten. 10.* Diff. Cuja *in parat. ff. de pub. jud.* Unde facile judicium fieri potest quid sentiendum si quis roget utrum ijs in locis ubi cuiq; de populo non datur accusatio sive in publicis sive in privatis delictis. Id enim moris esse apud Venetos author est Caspar. *Conthar. de rep. Venet. lib 3.* item in Gallia test. b. Duarenno *1. disp. 38* Robert. *4. sent. 10.* ✓ . discrimen publici & privati delicti sit sublatum, vel econtra si statutum vel lex nova legiatur facultatem accusandi cuique de populo in privato delicto an ideo publicum fiat utrumq; si negaveris me habebis consentientem. Neque enim ut apparet ex qualitate accusationis simpliciter repetenda est differentia publici & privati delicti, neque de essentia publici delicti est publica illa accusandi potestas, sed lex potius est attendēda. Deinde tales cōsuetudines & statuta ordinem & jus accusandi tantum attingunt: substantiam vero criminum non mutant Bart. *in l. 1. ff. de pub jud.* Decianus *in d. tr. lib. 5. c. 4. n. 14.* Dauren. *1. disp. 38.*

 Robert.

Robert.4 *sent.*11.Neque cum illis sentire possum,qui ex pœna æstimant publica delicta.Pro regula enim tenendum est pœnam sive capitalem sive pecuniariam non inducere differentiam publici judicij & Privati. Ad *l.ff de extraord.crim.l.fin.C.de injur. l.unic.C.de famos.lib.Interpp.ad §. in summa I de injuriis.* quo pertinent quæ scribit Hartmannus Pistorius *lib.4.quæst.21.n.5.*Gravetta *consil.53.n.5.*Romanus *consil.152. qui in l. fin ff. de privat. delict.* Ad hoc fundamentum si attendissent Vulte.*in d. pr.I.de pub.delict.n.9.Treut.in comment ad tit de privat.delict.*haud scripsissent hodie furtum, cum Divi Friderici Barbarossæ & ceteris paribus, & Caroli V. ordinatione ultimo supplicio vindicetur, publicum esse effectum,quemadmodum Deo dante in disp.de furtis pluribus sumus ostensuri.Cavendum quoque est à sententia Anglij *in l.1.ff. de pub. jud.* qui illa delicta censet esse publica quæ *in libris ff.* inscriptionem talem habent.Ad leg.Jul.Cornel.&c. Ejus enim sententiam falsam esse ex rubrica ad legem Aquil.leg.Rhod.leg. Falcid. exploratum est : Sed & opinio illorum vera non est, qui appellatione judicant an sit crimen publicum ac privatum. Illi enim non animadvertunt homonimiam vocis publici : aliquando enim publicum judicium refertur non ad crimen, sed ad pœnam, quomodo omne criminale judicium publicum dici potest *l.2.ult.ff.de jud l.4.ff.pub.jud l.9.§. illicite ff.de Publicanis & vectigal.* Quare *d.loco* nonnunquam respectu accusationis dicitur iudicium quo sensu populares actione publica iudicia dici legeris *l. eum qui §. in popularibus ff.de injuriis l.1. §. consequens ff.de suspect.tut. l.prætor edicit.§.1.ff.de injuriis.*(h)*cap.nullus 3.q.5.c.1.2.3.* & *ult.15.q.3 c.3. in fin.c.14.16.24.de accusationib.c.32 in fin.ff.de simonia. cap. 1. de testib. in 6.* Et sane si jure canonico omnia delicta essent publica inepte in c. *si quis §.porro simonia 6.q.1.*Crimen Simoniæ ad publica delicta referendum diceretur.At non hoc, Ergo nec illud.Rursus si quis hoc asserere vellet illud ex iure canonico probaret necesse foret, ut taceam correctionem iuris non facile esse admittendam.& ubi non evidenter ius Canonicum à iure civile dissentit ibi iuris civilis dispositio etiam de iure canonico obtinet ut tradunt *CC.in c.13.de R. I. in 6.* At hoc non potest, igitur nec illud debet Diff Prosp.Far.*lib.1.tit.3.q.8.n.16.qui in c.infames 6.q.1.*Bald. *ad rubric.qui accusare non possunt.*Clarus *in practica crimin. §.1.vers.hæc tamen.* Albricus de Rosa *ff.ad rubric. de pub.jud.*Tib. Decian. *in tr. crim. lib.3 c.4 n.4.*

THE-

## Thesis IV.

Porro publicorum delictorum quædam capitalia sunt (*a*) quædam non capitalia (*b*) privatorum vero alia ordinaria, alia extraordinaria. Ordinaria sunt quæ propriam habent & civilem actionem læso dantum proditam (*c*) extraordinaria vero quæ aut popularem (*d*) aut non propriam habent actionem (*e*) Rursus privata ordinaria in maleficia verè sic dicta subdividuntur (*f*) & maleficia quasi.(*g*)

(a) Ex quibus scilicet pœna mortis naturalis vel civilis erogatur id quod fit per ultimum supplicium *l.2.ff.de pub.jud.l.2.l 28.in pr. & §.1 ff.de pœnis* Wesenb.*in parat.ff.eod.n.* 2. Deportationem & in metallum damnationem Menoch. *1.q.*86. Goed. *ad l.103.ff. de V.S.* (b) Quorum pœna capitalis non est *l.6.§.ult.ff.de pœn.l.2.ff.eod.* Mynsing. *ad.§1.I. de pub jud.* Sed hac de re in materia pœnarum quam peculiari disputatione dignabimur, accuratius scrutabimur (c) *§.1. & ibi Heig. & Dd.I.de oblig.quæ ex delicto. tot. tit.ff. de extraord criminibus juncto tit. de privat. delict l.stellionatus ff.d t l.2.ff.de concussionib.* Cujac.*8. obser.* 33. Gometz. *3.resolut.9.* Prosper.Far.*in d.tr.lib.1.tit 3.q.18.n.21.* Decian *in d.tr. lib.5.c.2* Cum enim omne delictum publicum sit vel privatum extraordinaria autem publica non sint. *l.12.ff.de excuss.l.2.ff. de extraordin. cognit.l.3.de prævaricat.l.1.ff.de pub.jud.* Relinquitur extraordinariam esse speciem privatorum delictorum, ut bene colligit Bart. *in l.1.ff. de pub jud.* licet hoc ægre ferat Decianus *dicto loco n.*11. Cæterum quod ad rem magis pertinet sciendum est non respectu processus delicta in ordinaria & extraordinaria distribui ordinem n. judiciorum publicorum exercendorum in usu desijsse hodie de criminibus extra ordinem quæri non semel JCti scribunt *l.8.ff de pub jud.l.in SCtum ff.ad SCtm. Turpil.l.§ ult.l.hodie ff de pœnis*, sed longe alio respectu ut ex consequentibus constabit interim vide Scip.Gentil.*de jurisd, lib.3.c.31 & 32.* Sed nec ex eo discernuntur ordinaria & extraord crimina, quod de ordinariis regulariter civiliter, de extraordinariis proprie criminaliter agatur, incidenter vero actione tantũ civili. Nec rectius inde hoc discrimen eduxeris quod ordinarias producant actiones rei persecutorias. Extra ordinaria vero magis gignere vind. persecutionẽ, Neutrũ n. verũ est, non prius, quoniã de omnibus prope

prope criminibus extraordinarijs agere possimus civiliter, & quidem vel ordinaria actione ex edicto *l.3 ff. de sepulch. viol l.3. ff. de termi moto*, vel alia qualibet actione competenti Et in genere verum est, omnia delicta quæ possunt publicam & extraordinariam habere animadversionem civiles producere actiones si non propriam & nominatam saltem actionem in factum *l. quod nominis l hod. e §. 1. & ibi* Bart. *ad l. Cor de fals. l. fin. ff. de privat. delict.* Non posterius. Nam & actio injuriarum quæ tamen civilis & ordinaria tantum vindictæ habet persecutionem Cujac. 8 *obser 37.* Quomodo nec omnia crimina extra ordinaria, & popularia vindictæ habent persecutionem, ut apparet ex actione sepulchri violati *l.3 ff. de sepulch. viol* (d) *l fin. & ibi dd. ff. de privat. delict.* Clarus *5. sent. § 1 l. fin ff. de injurijs.* Quanquam autem & extra ordinem criminaliter de furto & aliis speciebus privatorum judiciorum experiri liceat sua tamen natura sunt, & manent ordinaria judicia. Genus enim persecutionis naturam ac conditionem delicti non immutat Vult. *in disc. Sch. c. 12. pag 97.* (e) atque ita civilem & propriam actionem. Dicitur popularis actio; quæ jus populi tuetur & cujus exercitium cuivis patet *tot. tit ff. de popul. act.* Wesen. & Cujac. *in parat. ff. eod.* Talis actio prædita est ex edicto si quis jus dicenti non obtemperaverit, item ex edicto, ne quis eum qui in jus vocabitur vi eximat. Item si quis contra edictum prætoris testamentum aperuerit, aut inciderit contra edictum quod Senatus Consulti Syllaniani gratia est interpositum *l. 25. §. ex hoc ff SCtum Syllanianum.* Huc quoq; pertinet actio albi corrupti *l. 9. & 7. ff. de jurisd.* Actio sepulchri violati, & id genus aliæ quas hic non adscribo Godef. *in l 8 ff de popul. act.* (f) Datur tamen aliunde actio ei cui damnum est datum, quemadmodum in crimine expilatæ hæreditatis novimus *l. 2. l 3. ff. de crimine expil. hæred.* Quod propriam actionem non habet sed experiundum aut actione ad exhibendum vel rei vindicatione vel petitione hæreditatis. Crimen prævaricationis, quod aut calumnia actionum aut de dolo, aut mandati ex SCto Turpylliano. Concussionis ob quod tandem prodita est actui in factum ad id quod interest. Abigeatus cui jus nomine plerumq; condictio furtiva datur, item rei vindicatio, ad exhibendum actio & id generis plura, qua Deo feliciter faciente disputatione singulari enucleabimus. Hic tamen monendi sumus ad horum criminum vindictam & accusationem criminalem, quia publica est unum quemque de populo admitti *tot. tit de varus, &*

*extraor-*

*extraord.criminib.*(g) *l.1. l.4.ff.de O. & A.& ibi.* Giphanius §.1. *de oblig. quæ ex delictis*, qualia sunt furtum, vis bonorum raptorum contumelia damnum injuria datum d.l.4. (h) *d.l.4.& ibi* Giph *ff.d.O.& A.tot.tit. ff.de oblig.quæ ex quasi delict.nascuntur* Qualia sunt si judex litem suam fecisse dicatur si quid dejectum vel effusum sit, item adversus nautas caupones stabularios.

## Thesis V.

Sunt & aliæ delictorum divisiones proditæ. Alia namque absolute & mere Ecclesiastica sunt (*a*) Alia mere & absolute secularia (*b*) Alia verò communia (*c*) Rursus, quędam nominata, (*d*) quædam innominata (*e*) alia levia, alia atrocia, alia gravissima (*f*) alia notoria (*g*) alia occulta & deniq; consistunt vel in comittendo, vel in omittendo (*h*).

(a) ut quorum cognitionem Magistratus Ecclesiasticus sibi vendicat, sive incidenter sive principaliter de ijs agatur, adeò ut si in causam principalem incidam remittendæ sunt ad judicem Ecclesiasticum *C.lator.21.ibi gl ext.qui filij sunt legit.c.viam 3 ext de ort.cogn.* Cujac.*ad c.2.ext.de judiciis.* Dn.Pet.Frid.Mind *3.de process.5.n.15.inf.* etiamsi â laicis sint commissa Clar.*5.sent.*§. -*n.7* Gometz.*d cap.1.* Prosper. Farinac.*tr.crim.lib.1.t.3.q.18.& tit.2 q.8.n.126 & seq.* Tiber. Decian. *in tr. crim lib.5.c.25.n.1.* huc pertinet hæresis, apostasia & simonia *c. ad abolendum.cap.excommunicamus extra de hæreticis c ut inquisitionis §.prohibemus de heret* Decian.*in d tr.c.6 lib.6 c.70.* Farin.*d.loc.* (b) Qualia illa sunt quæ ex legibus descendunt & ex ijsdem vindicantur si â Laicis sint perpetrata nullo magistratu Ecclesiastico adhibito in horum numerum rejicio crimen lęsæ Majestatis, homicidium, furtum, rapinam. (c) sive mixta, quorum cognitionem si â Laicis committantur uterq; Magistratus tam secularis, quam Ecclesiasticus sibi vindicare potest: sunt autem hæc adulterium, incestus Sodomia, concubinatus, periurium & id genus alia Prosper. Farin. & Cl. r. *d.loco.* Dauth. *de testament.pag 91,* Quod igitur *in c.infamis causa 6.q.1.* Item *in c fin. extra de sent.excom.& in c seq.extra de usur.* De omni delicti genere esse pœnam

 canoni-

canonicam, non hanc habet significationem quasi canones sibi principaliter se vindicent jus ac potestatem adnimadvertendi, ob quodcunq, delictum, sed hoc tantum contendunt reconciliari hominem cum Deo oportere (d) quæ peculiarem formam & nomen habent ut furtum, adulterium, homicidium, &c. Prosper. Farin. *d q.18.n.19.* Clar. *in pract d.§.1.ver.habet etiam* (e) quæ speciali nomine & forma sunt destituta, & tantummodò describuntur & ex accidenti formam assumunt uti, glaudem legere, ingredi ædes, accusare, siquidem hęc non semper crimen habent, neq; natura sua sunt delicta, sed ex accidenti in delicta desinunt, & hæc caussa est cur proprio nomine careant Bart. & Dd. *in d. l.2.ff de privat. delict* Clar. *d.§.1.n.8.* Prosper. Farin. *d q.18.n.19.* Exemplo res fit evidentior, contumacia est in nominatum delictum, & nomen à facto habet & potest esse sine contemtu & injuria judicis. At si contemptum præseferat legis aut Magistratus tum subs terminos excedit & formam delicti induit, adeo ut etiam criminalem possit promereri pœnam, vide Porsper. Farinac. *in d.tr.q.18 n.16* Clar. *d § 1 n 12* (f) §. *aliorum & ibi* Mynsing. Schneid. & interpp *l de injur. l.2. l.3. ff. de furt. l.1. ff. de effractorib. l formosi 3. ff. ad l Jul. Majest. l respiciendi l. aut facta ff de pœnis* Hæc autem res cum certis regulis non possit definiri arbitrio judicantium relinquitur Prosper Farin. *in d.tr.q.18.n.6 q. in l 1 ff. de custod. reorum* Barbat. *Consil. 51. lib. 1.* ut ille ex facto & circumstantijs personarum atrocitatem delicti ęstimet. Delictum enim ratio, caussa, modus, locus, tempus, qualitas, quantitas, eventus reddit vel gravius vel levius quæ omnia pro sua discretione circumspectus judex sedulo apud animum reputabit. *l. aut facta ff de pœn.* Prosper. Farin. *d q 18 n. 64.* Menoch. *de arbit jud. quæst. c.266.* (g) Quæ scilicet (quantum ad institutum nostrum) aliqua tergiversatione colari non possunt. *c. super eo de test cogend.* Gomez *V.R. thom. 1 tit de delict. c.1. num.41.* Clar. *in pract. §. fin. q 9.* Farin. *d.q.18. n.105.* Quodnam autem maleficium notorium sit nec ne pereleganter persequuntur Farin. & Menoch. qui rem omnem judicis discretione committant. (h) Quæ à communibus accidentibus profluunt, probatu sunt difficillimæ ut dolus, fraus, simulatio, falsitas, partus suppositio, furtum, homicidium, simonia, sodomia, adulterium, incendium & si quæ sint similia (i) Quæ delictis in omittendo graviora credantur & Dd. *in l si mora ff. solut. matri. qui in l. 2. ff. ad SC.*

*Sylla.*

*Sylla.* & *in l lege Cornelia ff. de sicc. ff. ad l. Cor. de falsis.* Tiraq. *in. tr. de pœn. temper. caussa 41. n. 23.* & *n. 34.* Prosper. Farinac. *in d tr q* 18. *n.* 22. Henrich à Rosenthal *tr feud cap. 12, n. 2.* ubi observavit idem in feudalibus delictis obtinere Bart *in l licet §. fin. ff. de peric.* & *com rei vend.* Jason. *in l si prius n* 49. *ff. de novi oper nun.* Menoch. *remedi, recup. poss. 9. n. 155.* Geil. *2 de P P cap. 6. n. 2.* Gravet. *cons.* 8.5. Menoch *consil. 75.* Roland à Valle *cons. 17. v. 2.* Hinc Bart. *in l 2. C. de libert.* & *eorum lib.* argumentum à delicto in omittendo ad delictum committendum procedere negat, & Jason. *in d. l mora* culpam levissimam in omittendo cum culpa levissima in committendo compensare posse inficiatur. Hinc quoque pro regula tradunt nostri culpam quæ consistit in committendo, longè graviorem esse culpa in ommittendo commissa *l 91. ubi* Donel. Cujac. Baro. Duar. Roland. à Vallo *cons. 64. v. 4. n. 4.* Tiraq. *d. loc. ca. 44 n. 31.* (k) Clar. Farin. Tiraq. *d. loco.*

## Thesis VI.

Tantum de delictorum definitione, eorumque divisione dixisse nobis sat est. Lubet hoc loco tractare, quinam delinquere possint. Possunt autem omnes omninò cujuscunque tandem sexus (*a*) status & conditionis sint (*b*) modo voluntas delinquendi in eos cadat. Infans igitur (*c*) furiosus (*d*) dormiens & his similes non tenentur ex delicto (*e*) quod secus esse in prodigo nemo ignorat. (*f*)

(a) *l. 1.* & ibi Goede *ff. d. U. S. l 7.* ubi Jason. *ff de jurisdict.* Quamvis enim jura nostra privilegijs & alijs juribus non paucis sexum fæmineum adauxerint *tot. tit.* & *alibi passim ff ad. SC. Velle. l. assiduis C. d. qui potiores in pig. hab.* Ex delictis tamen feminæ obstringuntur æque ut ut mares. *l. ait Divus ff. de jure fisci, argumento l. 4. §. 4 ff. ad SC. Velle.* Unde bene concludit Bart. *in l. 1 ff. de pecul.* institutis pœnalium mulierem masculo comparari (b) *l. hos accusare §. omnib.* & ibi Dd *ff. de accusat. l. 7. l. 9.* & ibi Jason. *ff. de jurisdi..* In delictis enim parum moramur

 delinquens

delinquens liber sit an servus quoad delicti substantiam. Nam quoad pœnarum acerbitatem & mitigationem, inter servum & liberum esse distinguendum non uno loco jure nostra inculcant *l.5 l. bos accusare §. omnibus ff. de accusat. l. 3. ff. ad l. Iul. de vi privat. l. si criminis C. eod. l 2. ff. custod. reor. l. servus ff. d. pub. jud.* Quomodo nec illud refert sive sit peregrinus, sive deportatus qui deliquerit. *l.53 ff. de furt. l.5. C. de injur. l.33 ff. d. t. l.14. ad l. Cor de siccan.* (c) Qui scilicet septimum annum nec dum excessit *l. fin ff. de jur. & fact. ign.* Menoch. *de arb. jud. quæst. lib 2. c.* 57. Impuberem enim ætatem innocentia consilij tuetur quoniam quicquid videt, quicquid facit ignorat *l.12. ad l. Cor d. sic. l. 1. §. viduas C. de falsa monet:* & ea ætas doli est nescia l. illud relatum ff de injur. Dec. *in l. fere de. R. I. §. injuria ubi* Heig. Schneid. Mynsing. *I. de injur. cap. illud causa 15. q 1* & animo & proposito delinquendi plane est destituta Clem. *1. & ibi Dd de homicid.* Huic igitur legis præsumptioni inhærendum est. Quamvis non negem exempla licet rariora quorundam non deesse doli ista etiam capacium vid. Gregor. *lib. 4. Dial 19.* Hostiens. *in c. 1. extra d. delict. puer.* Damhud. *in pract. crim c 84. n 4.* Decian. *in d. tr. lib. 6. c. 3. n. 19.* Gometz. *V. R. thom. 3. c. 1.* Quod de infante dixi & de eo statuo qui infanti æ proximus est, h. e. qui anno septimo completo octavum ingressi sunt *§. pupillus ubi* Equin. Bar. Heig Schneid. *I. de inutil. stip.* Cujac. Duar. *in l. ff. de V. O.* Menoch *d. loc. cas 57 n. 12.* Prosp. Farin. *in d. tr. parte 3. q. 92.* Goed. *de stip c. 7. n 184.* Maurit. *in tr. de resolut. in integ. c. 161.* Blan. *in pract. crim §. imbecillitate n. 1.* & alio doli non capace Geil. *2. obser. 10. n. 30 vid.* die peinliche Halßgericht Ordnung Caroli V. *anno 160. antit. art. 164. ubi agitur* von jungen Dieben, Secus tamen esse in proximo pubertati (quis autem talis sit explicat Menoch. *d. arb. jud. quæst lib. 2. c 57.* Conver. *de spons. part. 2. c. 5.* Heig. & Dd. *ad §. pupillus I. d. inutil. stip* Vigl. *ad §. testes I de testament. ord.* Setz. *in tr. de jur. c. 2. n 13.* Philip Matth *ad l. 108. d. R. I.*) non inficior modo hoc mihi concesseris non ordinaria sed extraordinaria pœna esse eum puniendum, Gomez. *de delict. c. 1. n 63* Maurit. *in d. tr. c. 16.* Tiraq. *de pœn. temp. c. 7. n. 7.* Jo Faber *in § summa I. de injur.* & hæc communis est doctorum assertio Clar. *in pract § fin. quæst. 66.* Marant *part. 4 distinct. 1. n 84. & seq.* (d) horum enim nullus consensus nulla voluntas, & nesciunt quod agunt *l. divus & ibi qui ff. de off. præsid.* & comparantur infantibus, item absentibus, itē

brutis,

brutis, mortuis Bart. *in l. 1. adipiscimur n 4. de acq. poss* Boen. *de iis. 23. n.* 47. Molin. *in l 1. n 22. & 0* Mascard. *de probat. 2. concl. 828. n. 2.* Kirchhoff. *concl. 21 n. 3. & conf. 24. lib. 2.* Schurff. *conf. 24 cent 2. n. 5.* Varit. *de nullit sub. Rubr. de nullit. ex innobil. seu def. mand. n. 15.* & furiosus l. illa tenetur ex quo fati infelicitas eum excusat *l. illud § sane ff d. injur cap. illud caus. 15. q. 1.* unde quod a. furioso factum est perinde habetur acsi casu, sine hominis facto id accidisset. *l. si quamcunq; ff. ad l. Aquil. qui in Cle. 1. de homicid.* Bald *conf. 347.* Damhud. *d. cap. 84.* Sed quid si furiosus dilucida intervalla habeat nec constet an tempore furoris an induciarū tempore, deliquerit? in dubio magis est, ut præsumamus furiosum eum deliquisse Geil *2 obser. 100.* Maschard. *d. probat lib. 2 conclus 824* Menoch. *de præsumpt lib. 6. præsumpt. 45 n. 63.* Gomez. *d. loco n.* 71. Hoc tamen ita verum esse crediderim si appareat delictum tale ut verisimile sit furore tum temporis esse correptum. Ex qualitate enim actus à furioso celebrati repetendum est an dilucida intervalla habens deliquerit tempore laxamenti, an furoris. Si enim actus talis sit ut eum sanus quisque celebraret putandum quoque est sanæ mentis fuisse furiosus tempore actus gesti sin minus præsumimus eum furiosum deliquisse. Atque ita docent Alciat *d præsumpt. 18. reg. 2 præsumpt 12. n. 2.* Mantica *de conject. lib. 2. tit. 5 n. 7.* Menoch. *de præsumpt. lib. 6 præsump. 45.* Daut. *de testamēt. pag 179.* In atrocissimis tamen delictis furorem nullam merere excusationem existimant. Aretin *in l. humanitatis C. de impub. & aliis substi.* Ripa *in l. ex fa o ff. de vulg & pup. subst.* Sed his ego non assentior vid. Gomez. *d. loco c. 1. n. 72.* Cæterum frequenter accidere solet, ut qui deliquerunt simulent se furiosos spe illa ducti fore ut ita delicti pœnam effugiant. Providi ergo judices est sedulo explorare furor verus ne sit, an simulatus, in quam rem diversis uti potest cautelis Cæpol. *in tr. de cautel. caut. 2. n. 7.* Francisc. Vivius *in com opin. 344. n 1.* Far. *in d. tr p. 3. q. 94. n. 40. & seq.* (e) *l. 1 §. furiosus ff. de acq. pos.* Tiraq. *d loc. c. 5.* Damhud. *in pract. crim. cap. 84.* Comparantur enim dormientes furiosis *Clo 1. ubi D. d de homicid* Mortuis Tiraq. *d. loc.* Damhud. *d cap. 84.* Menoch. *d. arb. jud. quæst. lib. cas. 327.* Aliud tamen dicendum si in culpa aliqua hæreant, quid enim si dormiens bene intelligebat se dormiendo solere peccare, hoc sane casu de culpa tenetur, sibi enim imputare debet, cur non solus sine armis dormiverit, & cubiculum fortiter observare fecerit, ut inde


egredi-

egrediendi nulla daretur facultas Damhoud. *in tr. crim. cap. 84. n. 11.* Covar. *in Cle. 1 p 3. n. 6.* ubi hanc esse communem testatur Geil. *2. obser.* 110. *n 30.* Clar *in pract.* § *fin quæst. 60. n. 20.* Menoch. *d. arbit. lib. 2. c. 327.* Gomez *de delict. c. 1. n. 74.* Prosp. Farin. *in d. tr. p. 3. q. 98. c. 12.* (f) Bald. *in l. furiosi*, v. in prodigo *C. qui test.* Clar. *in pract.* §. *fin. q. 60.* Menoch. *de rem. poss. remed. 9* Quamvis enim prodigus passim in jure nostro pupillo, & furioso comparetur *l. furiosi 4.* & ibi Decius. Petrus Faber, & alij *ff. de R. I. l. 1. ff de curat. fur. l. 6.* Ubi Donel Cujac. Duaren. *C. de V. O. l.* Fulginius § *adeo ff* ex quibus caus. in possess. eatur. Tenendum tamen illam comparationem non esse catholicam per omnia & in omnibus verum, sed restringendum ad contractus & bonorum administrationem, nec ad delicta extendendum vid. Dd. *in l. 5. ff. in l. pupillus ff. d R. I.*

## Thesis VII.

Ad delinquentes quoque refero, qui consilium dant (*a*) qui opem ferunt (*b*) sive illud fiat ante delictum (*c*) sive in delicto (*d*) sive post delictum (*e*) & denique qui illud mandat (*f*) unde quæsitum memini, in delictis an rati habitio æquiparetur mandato. Equidem de hac re sententiam rogatu affirmate respondebo (*g*) illud satis expeditum est delicti cogitationem quæ ad nullum actum est progressa neminem reum delicti facere, & quod consequens pœnam non merere (h).

(a) § *utendum de oblig. quæ del. nas.* Clar. *5. sent. ult q 88.* sive illud fiat persuadendo, sive inflammando, instigando, hortando, incitando. Tot. enim modi & alijs quos recitant *CC. in cap. sicut ignem. extra de homicid.* Bart. *in l. non solum* §. *si mandato num. 22. ff. de injurijs* Rubin. *cons. 6. lib. 5.* Cœpol. *cons. 27. n. 3* Boss. *tit. de mandatis de homicid. n 60.* Mascard *d. probat. conclus 419. n. 4.* Schrad. *de feud. part. 9. cap. 47 in ampliat. 2* & huic sententiæ uno quasi consensu à doctorib. receptæ. Miror contradicere potuisse Clarum in pract. § fin. q. 88. v. hoc autem, quem si quid mei judicij juste reprehendit & nomine Prosper. Farin. in d. tr.

p. 3. q.

p. 3. q. 129. n. 27. Quomodo & is consulere creditur qui utilitatem delicti ostendit, qui communicatum sibi homicidium laudat. ut si dicat. bene fere factum Schrad. d. loc. Est autem consulere, aliud auxiliari. Consilium enim fit verbis, auxilium verò facto, ut qui ministerium, & adjutorium prçstat. Non tamen diffiteor improprie & per posterius, & consultorem opem & auxilium ferre dici posse, ut notat Bart. *in d. l. si furti §. opem ff. de furt*. Boss. *in t. de mandato ad homicidium num. 50. & seq.* Unde statutem, pænam in auxiliantes statuens, auxiliatores nequaquam comprehendit. Boss. d. loco. Differt quoque consilium â mandato consilium respicit gratiam & utilitatem delinquentis, mandatum vero respicit gratiam, & utilitatem non mandatarij sed mandantis Bart. *in l non solum ff. de injur*. Alexand. *cons. 127. num. 5*. Gomez *de delict. cap. 3 rub de homicid.* Maschard *de probat. lib. 1. conclus. 419. num. 15*. Schrad *de feud. p. 9. cap. 2 num.* 47. pro regula autem tradunt nostri consulentem delictum æque graviter peccare atque ipsum delinquentem & consequenter eadem quoque pæna teneri. Ubi enim eadem est atrocitas delicti, ibi etiam idem delicti nomen, eadem pæna, sed illa in consulente maligno & doloso apparet, neque enim oportebat laudando vel consulendo malitiam augere *l 1. §. 4. ff de ser. cor. l. si quis C. de furto & hæc est communior sententia*. Damhoud. *in prax. crim. cap. 70. num. 5*. Plura tamen requirunt interpretes adhuc ut ex delicto teneatur consulens. 1. ut actus ipsa poena dignus sit. 2. ut consilium ad rem malitiosam detur. Maschard. *de probat lib. 1. conclus. 419*. Schrad *d. loco*. Boss. *d. tit. de mandato ad homicid. num* 58. Menoch. *de arbit. jud. q casu 351*. Lancellot. *de officio praet. in caus. criminalib. t. de consulente*. 3. ut delictum præcedat consilium Boss. Schrad. Menoch. *d l*. 4. ut hujus consilij autorem ante delictum admissum non pænituerit. vid. quæ in simili tradit Prosper. Farinac. *in d. tr. pag. 3. quæst. 135*. Nam si re integra sive tacite sive expresse consilium revocasset non teneretur. Gomez. *de delict. cap. 3. rub. de homicid.* Rosen. *de feud. cap. 10. conclus. 29. n. 10. & seq.* Schrad. Boss. Menoch. *d loco* Carrer *in pract. crim. tit. 3. de homicid. & assass. in. o. 5.* ut post datum consilium sequatur delictum *l qui servo & ibi Dd. ff. de furt*. Heig. Mynsing. Schneid *ad §. utendum J. de oblig quæ ex delict. nasc.* Illud nihil refert an delictum fuerit perpetratum in continenti post communicatum consilium, an ex intervallo-

valle per ea quæ tradit Schrad *de feud. q.9 cap. 2. num.* 48. Dissentit Castrensi *in l. sancimus Cod. de testament. 6.* ut reus delictum prius haud perpetraturus fuisset. Schrad. *in feud. cap. 6. quæst. 9. & hanc communem pronunciat.* Boss. *tit. de mandato* Socin. *jun. cons.* 408 *num.* 17. Clar. *in §. fin. lib. 5 sent.* 88. ubi multis citatis tandem ita communiter receptum testatur Menoch. *de arbit. quæst. lib. 2. cas.* 351. Boeri *decis.* 262. Diss. quamplurimi qui distinctionem illam utrum alias facturus esset nec ne nullo loco putant. Quorum sententia licet non omnino sit probabilis, á priore tamen vix est ut in judicando sit recedendum. Cæterum in dubio contra consulentem præsumimus, quod sine isto consilio non esset facturus. Felin. *in c.1. n. 13. v. utrum ante ext. de off. delegati.* Hippolit *de Mansil. ad l.1. ff. d. siccar.* Alexand. *cons.* 103. Rosenthal *de feud. cap. 1 n.12 Cover. in clem.1. §. 2 de homicid.* Maschard. Schrad Bos. *d. loc.* Decian. *in d. tr. tom. 2. lib. 9. c. 96.* (b) *l. furti §. ope. l. is qui 34 ff. de furt l. sæp. de V. S. § utendum I. de oblig. quæ ex del. & ibi* Minsing. Schneid. Heig. Wesenb. Geil. *de P. P. cap. 1, n. 43.* Menoch. *d. loco casu* 349. Opem autem fert qui ministerium adjutorium ad delictum committendum præbet, ut si arma ad vulnerandum, & occidendum ferramenta, schalas & alia instrumenta ad furandum scienter, & dolosè (quod tamen in dubio non præsumitur Boeri. *decis.* 167 *n. 2.* Menoch. *d. c 3 n. 449.*) accommodaverit Maschard *de probat. lib. 1. conclus.* 159 *n.* 24. Menoch. *d casu* 349. Gomez. *d loc. c. 3.* Boloch. *cons.* 5. Natta *cons.* 15. Landrecht *art 13. & 24. lib 2.* Schneid *& interpp. d loco.* Hic controverti solet sint ne illa verba ope & consilio, item mandato, consilio auxilio conjunctim accipienda, an vero disiunctim? Quod magis est Goed. *in l. 52. d. V. S.* Wesenb. *in parat ff. de furt n.* 11. Clar. 5. *sent.* 88. Felin. *in c. sicut extra de homicid.* Diss. *Donell. 15. com. 29. & alij non pauci.* (c) *§. utendum I. de oblig. quæ ex delict. qui pignore §. qui ferramenta ff. de furt. l. si sciente 7 ff. ad l. Cornel. de sic.* Unde quæritur an qui ante delictum opem dolose scienter & præcedente tractatu attulit, æque gravi pæna atque delinquens affici debeat. Non una est omnium interpp. sententia. nonnulli contendunt, ut Felin. *in. c. 11. n. 19. de offic. delegati. & in cap. sicut dignum extra de homicid.* Socin. cons. 188. lib. Cæpol. cons. 27. lib. 9. contendunt auxiliatorem ante delictum eadem qua delinquentem pœna plectendum: quando causam (quod quando fiat declarat Socin. d. consil.)